

## 第二次改正少年法の現状と課題※

鷲 尾 祐喜義※※

### I はじめに

### II 第二次改正少年法制定への経緯

- (1) 社会的要因
- (2) 法律改正案の上程への過程

### III 第二次改正少年法の内容検討

- (1) 触法少年への警察の調査権限
- (2) 触法少年への警察の調査権限の検討及びその問題点
- (3) 14歳未満の少年の少年院送致

### IV おわりに

### I はじめに

2007(平成19)年5月25日、第166回国会で、「少年法等の一部を改正する法律案」が可決、成立し同年の6月1日公布された。施行日は、公布後6ヶ月を超えない範囲内という事で同年の11月中には施行される運びとなった。今回の改正も、2000(平成12)年の改正の時と同じように、根強い反対意見があったにもかかわらずあっさりと可決成立した。今回の改正は、前回の改正とは異なり、少々趣が異なっていたということができよう。というのも、小泉内閣による郵政民営化を問う衆議院解散総選挙での圧勝を受けた後の安倍政権による数を頼った強引な国会運営によるところが大きかったといえるからである。いずれにせよ、前回の改正の見直し、検証もほとんどなされぬままに、およそ少年法の基本理念とは程遠い第二次改正がなされた事実は事実として厳粛に受けとめざるを得まい。

今回の改正は、2004(平成16)年9月8日、少年法等の改正を法務大臣よりの諮問を受けた法制審議会の答申が翌年の2月9日になされ、それを受けて所要の立法作業後、2005(平成17)年3月1日、「少年法等の一部を改正する法律案」として第162回通常国会に提出されたものの内容の一部が手直しされたものである。というのも、第162回国会に提出されはしたが衆

---

※The Present State of the Second Revised Juvenile Law and Its Problems

※※Yukiyoshi WASHIO 立正大学社会福祉学部社会福祉学科教授

キーワード：触法少年、警察権限の強化、少年院、児童自立支援施設

議院の解散により法務委員会で審議されることもなく廃案となって、再度2006（平成18）年2月24日、同じ内容の法案が第164通常国会に提出され、その後継続審議となりその一部を修正の上166回国会で成立となったものである。この内容の主なもの、①触法少年事件に関する警察の調査権限の整備、②14歳未満の少年の少年院送致等、③保護観察中の者に対する措置等、④国選付添い人制度等を柱としたもので、そのいずれもがこれからの少年司法にとって重要な内容を含んだものとなっている<sup>(1)</sup>。

本稿では、問題の多いとされる①、②、についてその内容を検討しこれらが含んでいる問題点を探り出し、その改善策の検討を本旨とするがそれに先立ってこのような流れにいたった経緯、背景について今一度検証しておきたい。

## Ⅱ 第二次改正少年法制定への経緯

### （1）社会的要因

2000（平成12）年の少年法改正の重要な契機となったのが、1997（平成9）年に神戸で起きた14歳の少年による猟奇的殺人事件で、酒鬼薔薇事件としていまだに多くの人々の記憶に新しいものがある。また、その翌年には栃木県黒磯市の中学校の女性英語教師が、同校1年の男子生徒にバタフライナイフで刺殺されるという事件がおき、凶器の特殊性などからマスコミにも大々的に取り上げられ、これら世間の耳目を集めるような事件が続いたことが、これまで1949（昭和24）年に施行されて以来ただの1度たりとも手がつけられたことのなかった少年法が初めて改定されたのである。

本改正少年法は、その附則3条で「政府は、この法律の施行後5年を経過した場合において、この法律による改正後の規定の施行の状況について検討を加え、必要があると認めるときは、その検討の結果に基づいて法制の整備その他の所要の措置を講ずるものとする」と規定し、本来ならば2006年3月の施行後5年が経過した時点で、見直しが行われなければならないはずであった。しかしながら、改正少年法が施行されて2年後には、長崎市で12歳の男子生徒による幼稚園児をスーパーマーケット二階の駐車場から投げ落として殺害するというショッキングな事件（2003年7月）が発生し、また、その翌年の6月には、おなじ長崎県の佐世保市で小6の女子児童による級友をカッターで殺害する事件が発生した。これらの事件のいずれもが14歳未満の刑事責任能力のない子どもによる犯行ということもあって、2000（平成12）年の改正前に沸き起こった議論とはまた異なった、新たな議論を巻き起こすこととなった。今回の場合は、このような刑事責任無能力者による特異な事件であったがそれが現実には発生すると、あたかもこのような少年による犯行が現代社会では日常的に起こっているかのような報道が、マスメディアを中心として連日のごとく垂れ流されることとなった。その結果として前回の改正前になされた議論とは別の視点、すなわち少年犯罪のより一層の低年齢化が喧伝されることとなって、ここに新たな社会不安と国民への危機意識を喚起させることとなったのである。いう

なれば、刑事責任無能力者による凶悪、残忍な犯行の一般化現象とでも言うような取り上げ方がされたことで、正常な国民の判断能力、批判能力が麻痺させられたことが今回の改正がほとんど真摯な議論が尽くされもしないままこうもやすやすと成立に至ったのはこのような背景があったからであると理解せざるを得ないのではないか。

筆者は既に、第一次少年法改正時に主張された少年非行の凶悪化、低年齢化の真偽につき政府公開の統計資料を基に検証した経緯がある<sup>(2)</sup>。今、触法少年について、2004（平成16）年と、2年後の2006（平成18）年とを、警察庁が定義する凶悪犯罪の殺人、強盗、強姦、放火のうちの殺人について比較すると、前者が5人、後者が4人と二桁にも満たない数字を示している<sup>(3)</sup>。そもそも、少年非行自体が世上喧伝されているように、増加傾向にあるとか凶悪化しているとかが現実離れた実態なのであって、ましてや触法少年の犯罪が凶悪化しているという事実をどういう根拠で示しうるのかを公表されている統計資料に冷静に目を通して人々にとっては、到底理解しがたいことといわざるを得ないのである。そうであるにも拘らず、やすやすと第2次改正が成立した社会的背景を今一度検討しておく必要性があろう。

現代社会が高度に情報化された社会であることはいうまでもない。インターネットをはじめとするテクノロジーの飛躍的発達、まさに日進月歩、留まることを知らないというべきである。この現状は、日常生活における身近な生活上問題から、果ては、地球規模の国際政治の問題までとその広がり幅は広く深いものがある。したがって、現代人の生活は、この現実とかけ離れたところではもはや成り立たないことをも意味していることにもなる。とりわけ、TVメディアと無縁の生活は、ほんの一部の国民を除いて最早考えられないところまで進んでいるのが現状といえる。このTVメディアをはじめとする現代のマスコミの状況を考慮するとき、政治的、経済的、社会的関係において国民とのかかわりはきわめて重要である。本稿とのかかわりでいえば、第2次改正少年法の制定へマスコミがどのような影響を与えたのかが問題とされなければならぬ。先に指摘したように、第一次改正後に発生した重大触法事件は、第一次改正法の検証という重要な作業の必要性を置き去りにしたままでの新たな議論を提出することになったのだが、その先鞭を担いだのがほかならぬマスコミであったことを肝に銘じておく必要がある。本来ならば、第一次改正が良識ある専門家からの厳しい批判、反対があったにも拘らず、国民世論の後押しを受けた議員立法の形で成立した改正法が、最大の目的とされていたはずの少年犯罪の抑止力となりえていなかったという現実を直視した上で、この現実をどう理解すべきか、これまでに反省すべき点がなかったのかどうか等の議論から始めるのが筋であったにも拘らず、それ等にはまったくと言っていいほど手を付けぬまま、まるで逆方向の議論へと摩り替わっていたということである。

周知のように、第一次改正法は、少年の刑事処分年齢の引き下げ、重大犯罪少年の原則検察官送致、少年院在院期間の長期化、少年審判への検察官の関与等を内容とする、いわゆる厳罰化改正と理解せざるを得ないもので、多くの論者の批判の声が挙げられたのも実はこの点にあった<sup>(4)</sup>。少なくともこの改正は、少年法の基本理念とも抵触の恐れのある改正の名には程遠

い、改悪に他ならないとの痛烈な批判が渦巻いていた中での成立であったがゆえに、改正法の運用の実態、非行抑止の効果等の慎重な検証が避けて通れないはずであった。それにも拘らず、このような基本的な手続きを無視するような第二次改正がいとも簡単に成立した背景には、繰り返しになるがマスコミが果たした役割の大きさを実感せざるを得ない。とりわけ、1990年代後半になり、重大事件が発生するとそれを契機としてマスコミが大々的に取り上げ、それと連動する形で被害者支援の活動家が被害者家族とともに、政府に対し被害者の権利と加害者への罰則の強化を求める動きが拡大したことが第一次の少年法の改正につながったし、また各種刑罰法令の新設、強化が進んだということが言える。特に、それまでは、ほとんど表に出ることのなかった被害者側が、声を上げ始めるとマスコミがこれと連動する形で大々的に取り上げるようになるという構図を通して一般国民の中へ犯罪の実態とはおよそかけ離れた治安に対する不安感を醸成させることとなる<sup>(5)</sup>。このような流れの中からは、国民側から少年法が甘すぎるというバッシングの声はあがっても、第二次改正の問題点を批判するような国民大衆勢力の登場を期待する方が的外れというものであろう。いずれにせよ、過度に発達した情報化社会の元では、受けて側の国民に洪水のごとくあふれ出る情報の真偽について、冷静に判断する能力を備えておくことを求めるのは酷というべきで、こういう時代背景からは、第二次少年法改正反対の市民運動が起きようがなく、問題にもならずあっさりと成立したと受け止めざるをえないのではなからうか。

## (2) 法律改正案の上程への過程

上記に述べたような社会的背景を踏まえ、2003（平成15）年12月、青少年育成推進本部策定の「青少年育成施策大綱」（少年非行対策等社会的不適応への対応等を内容とする）及び犯罪対策閣僚会議が策定した「犯罪に強い社会の実現のための行動計画」で、①触法少年の事件について、警察の調査権限の整備、②14歳未満の少年の少年院送致、③保護観察に付された少年が遵守事項を遵守しない場合の措置等について検討することが取り上げられた。

これを受けて、2004（平成16）年9月、法務大臣から法制審議会に対する諮問がなされた。その内容は、①触法少年及び虞犯少年に係わる事件の調査、②14歳未満の少年の保護処分の見直し、③保護観察における指導を一層効果的にするための措置等に関するもので、これらにつき少年法改正の検討を依頼するものであった。これを受け、法制審議会少年法部会において審議が重ねられて、翌年2月に法務大臣への答申がなされた。

これを受け、所要の立法作業を経て、同年3月162回通常国会に、「少年法等の一部を改正する法律案」として上程された。同法律案は、早速法務委員会に付託されたものの、審議されないうまま同年8月、衆議院が解散されたことで一度廃案になった。

その後、2006（平成18）年に一度廃案となったものがその時のものと同様の内容のものが、再び164回通常国会に提出され、同国会で審議されその後の165回臨時国会へと継続して審議されることになったが、ようやく166回通常国会において、衆議院での一部修正を経たのち2007

(平成19)年5月25日、参議院本会議において可決成立した<sup>(6)</sup>。

衆議院での一部修正は、与党議員の提案になるもので、その内容は以下のようなものであった。①法案の提出時にあった、触法少年及び虞犯少年事件に関する警察の調査権限で、虞犯少年の規定を削除すると同時に、警察が調査を開始できる要件の明確化をしたこと、②警察官による調査に際して、少年の利益擁護に配慮した規定を新たに設けたこと、③当初、初等及び医療少年院への収容年齢の下限撤廃の案であったものが、下限を設けて、おおむね12歳以上とされたこと、④保護観察中の者に対する措置での、遵守事項違反が審判事由となることについての明確化、⑤国選付添人選任の効力の失効に関しての規定の削除等の修正がなされた<sup>(7)</sup>。これら一部の修正があったとはいえ、その本質が変更になったわけではなくその内容は、いずれもが最高裁判所、法務省、警察庁が実務上の懸案事項としていたものばかりということで<sup>(8)</sup>、ここに積年の課題に形として一応の決着がついたことになってこの先の動向に目が離せない事態を迎えることになったということができよう。

### Ⅲ 第二次改正少年法の内容検討

#### (1) 触法少年への警察の調査権限

第二次改正少年法（以下、改正法と略す）において、まずその第二章に、「第二節 通告、警察官の調査等」が独立の節として立てられた。ここでは、警察による調査に関しての一連の規定が新たに導入されているが、以下個々の規定について検討する。

##### ① (警察等の調査)

第6条の2 警察官は、客観的な事情から合理的に判断して、第3条第1項第2号に掲げる少年であると疑うに足る相当の理由のある者を発見した場合において、必要があるときは、事件について調査することができる。

2 前項の調査は、少年の情操の保護に配慮しつつ、事案の真相を明らかにし、もつて少年の健全な育成のための措置に資することを目的として行うものとする。

3 警察官は、国家公安委員会規則の定めるところにより、少年の心理その他の特性に関する専門的知識を有する警察職員（警察官を除く。）に調査（第6条の5第1項の処分を除く。）をさせることができる。

本条は、触法少年の犯罪について警察官の調査権限を規定したものである。この趣旨は、事案の真相を解明することは、非行を犯していない少年を誤って処分することのないようにとの配慮をはじめ、非行のある少年について、その少年が抱えている問題に対して適切に対処し、よって少年の健全な育成を図る必要性があるからであり、また、事案の真相解明は、被害者を含む国民の少年保護手続きに対する信頼確保にもつながるからでもある。なお、本条の政府提出案では、虞犯少年についても警察官の調査権を設けていたが衆議院において削除修正されて

いる<sup>(9)</sup>。

少年法は、犯罪少年に対しては、原則として刑事訴訟法に準拠して、警察による犯罪捜査が行われる。触法少年は、刑事責任能力がないため「犯罪」となりえず、虞犯少年もいまだ刑罰法令に触れる行為をおこなっているわけではなく「犯罪」ではない。したがって、警察は刑事訴訟法に基づく犯罪捜査ができないことになる。しかし、実際上は、警察は少年警察活動や行政警察活動を通して、これらの少年との係りを持ち続けてきた。その法的根拠は決して明らかなものではなく、警察は、「警察法2条1項の『犯罪の予防』、『公共の安全と秩序の維持』という警察の責務規定によって正当化してきた<sup>(10)</sup>。」というのが実情で、触法少年の調査権限をこれから直ちに導き出すことができず、警察側からは事案の真相解明が困難であると主張されていたところである。例として、「①傷害致死事案で、死体解剖ができなかったため、死因等の特定が困難であった事例、②窃盗事案で、『盗んだものの一部を自宅においている』旨供述したが、保護者が提出を拒んだため、事実関係の確認ができず、被害回復にも至らなかった事例、③強盗致傷事案の凶器や放火事案の行為時の着衣につき、発見・見分の必要性があったが、家人が提出を拒んだため、調査ができなかった事例などが報告されている<sup>(11)</sup>。」とのことだが、ここに新たに警察に対して触法少年への調査が明文化されたことで、事案の事実の認定がより正確になったと言える反面、これまでの確たる法的根拠もなしに展開してきた少年警察の実務の追認であり、法的根拠を与えたと言うことでもある。

第2項では、警察が行う調査の目的を規定する。法案提出時には、「少年の情操の保護に配慮しつつ」との文言はなかったが、前項の調査は、のあとに追加された。本項にいう、調査は、「事案の真相を明らかにし、もつて少年の健全な育成のための措置に資すること」を目的に行われる。したがって、ここでの事案の真相を明らかにするということは、触法事実の有無や、その内容をはじめ、少年の健全な育成のための人格的特質環境的要因にまで及ぶことになる。

このことは、犯罪捜査規範及び少年警察規則の規定からも明らかとなる。すなわち、「犯罪捜査規範205条は、少年の刑事事件の捜査に関して、『少年事件の捜査を行なうに当たっては犯罪の原因、及び動機並びに当該少年の性格、行状、経歴、教育程度、環境、家庭の状況、交友関係等を詳細に調査しておかなければならない』と規定し、少年警察活動規則12条2項は、『少年の刑事事件以外の事案にかかる調査に関しては、その性質に反しない限り、犯罪捜査規範第11章の例によるものとする。』としている。……非行事実にとどまらない調査は、家庭裁判所、とりわけ家庭裁判所調査官が行う要保護性に関する調査、すなわち社会調査と重なり合う<sup>(12)</sup>。」と言うことを指摘しておかなければなるまい。

第3項は、警察官以外の少年の心理その他の特性に関する専門的知識を有する警察職員に調査を認める規定である。ここで言う警察職員は、今現在、展開されている少年補導活動の中の、少年補導や非行相談などの任についている警察官ではない者のことで、少年警察活動規則第2条第10号を根拠にした「少年補導職員」が念頭にある。「少年補導職員」は、「少年相談、継続補導、被害少年に対する継続的な支援その他の特に専門的な知識及び技能を必要とする少

年警察活動を行わせるため、当該活動に必要な知識及び技能を有する都道府県警察の職員（警察官を除く。）のうちから警察本部長（警視總監及び道府県警察本部長を言う。）が命じた者」で、大半の都道府県警察がその採用資格を設定しており、問題を抱える少年に対しての指導、助言を行う専門家グループの中でも重要な地位を占める存在にあるということだ<sup>43</sup>。しかしながら、高度な専門性を有するといってもそのレベル等その内実が必ずしも明らかにされているわけではないことを指摘しておかねばなるまい。

② （呼び出し、質問、報告の要求）

第6条の4 警察官は、調査をするについて必要があるときは、少年、保護者又は参考人を呼び出し、質問することができる。

2 前項の質問に当たっては、強制にわたることがあってはならない。

3 警察官は、調査について、公務所又は公私の団体に照会して必要な事項の報告を求めることができる。

本条は、触法少年に対し、警察官による呼び出し、質問、公務所や公私の団体に対しての照会等の調査権限を定める。

触法少年の事件でも、事実の正確性を図るためには、本人はもとよりその関係者を始め目撃者、被害者等から情報を得ることが望ましい。これまでも、警察の調査は、これら関係人からの事情調査の形で行われており、その結果得られた申述内容は、家庭裁判所や児童相談所での審判や措置の決定等に当たって、これまで活用されてきたという経緯がある。また、調査の結果得られた内容についての事実調査等を公務所や公私の団体に確認し、その報告を求めることがあったが、これらのことが明文の規定としてなかったことで必ずしも十分に機能していなかったことが、本条の制定を見た背景にある。

第1項での、呼び出し、質問は、あくまで「任意」のものとされており、したがって、対象者は、これに応じる義務を負うことはないことになる。このことは、警察官の呼び出しに応じない場合の対処規定の不存在から明らかである。したがって、警察官の呼び出しや質問の義務化や強要等があれば、違法となる<sup>44</sup>。

第2項での、「強制にわたることがあってはならない」の文言は、触法少年に限らず、少年、成人の区別なく被疑者に対する出頭要請や取調べ、質問等で強制すべきでないことは当然のことであるが、触法少年という低年齢者に対しては特別に確認のための条文化である<sup>45</sup>。

第3項については、ここでの警察官等に認められた権限は、紹介の相手方に対して報告を求めることであり、相手方に対する義務の明文化によって一定の効果が期待されることになったが、強制できるわけではないことに留意する必要がある。

③ （押収、捜索、検証、鑑定嘱託）

第6条の5 警察官は、第3条第1項第2号に掲げる少年に係わる事件の調査をするに

ついて必要があるときは、押収、搜索、検証または鑑定を嘱託をすることができる。

- 2 刑事訴訟法（昭和21年法律第131号）中、司法警察職員の行う押収、搜索、検証及び鑑定を嘱託に関する規定（同法第224条を除く。）は、前項の場合に、これを準用する。この場合において、これらの規定中「司法警察員」とあるのは「司法警察員たる警察官」と、「司法巡査」とあるのは「司法巡査たる警察官」と読み替えるほか、同法第499条第1項中「検察官」とあるのは、「警視總監若しくは道府県警察本部長又は警察署長」と、「政令」とあるのは「国家公安委員会規則」と、同条第2項中「国庫」とあるのは「当該都道府県警察または警察署の属する都道府県」と読み替えるものとする。

本条は、触法少年の事件について、警察官に事案の解明のための凶器等の押収、搜索、検証、鑑定嘱託といった対物的な強制処分の権限を認めたものである。これらの調査は、強制処分でその主体は警察官に限定される。任意の調査権が認められている警察職員は、第6条の2第3項で本条の強制処分の対象から除外されているからここでの主体とはなりえない。また、強制処分であるところから押収、搜索等に先立って当然に、裁判官の発する令状を必要とする。

第1項で、警察官が処分の対象にできる事件は、触法少年に限られており、事件も殺人等の凶悪、重大なものに限られているわけではなく、窃盗や傷害等の犯罪にも及ぶ<sup>109</sup>。

第2項では、警察官の行う、押収、搜索、検証、鑑定嘱託については、刑事訴訟法を準用すると規定しており、刑事訴訟法第218条（第2項を除く）、第219条、第221条、第222条第1項、第3項ないし第7項、第223条第1項、第225条が準用される。ただし、触法少年については、身柄が拘束されることがないので、身柄拘束中の被疑者の指紋採取等に関する第218条第2項は準用されないことになる。

④ （警察官の送致等）

第6条の6 警察官は、調査の結果、次の各号のいずれかに該当するときは、当該調査にかかる書類とともに事件を児童相談所長に送致しなければならない。

- 一 第3条第1項第2号に掲げる少年に係る事件について、その少年の行為が第22条の2第1項に掲げる罪に係る刑罰法令に触れるものであると思料するとき。
- 二 前号に掲げるもののほか、第3条第1項第2号に掲げる少年に係る事件について、家庭裁判所の審判に付することが適当であると思料するとき。

- 2 警察官は、前項の規定により児童相談所長に送致した事件について、児童福祉法第27条第1項第4号の措置がとられた場合において、証拠物があるときは、これを家庭裁判所に送付しなければならない。

- 3 警察官は、第1項の規定により事件を送致した場合を除き、児童福祉法第25条の規定により調査に係る少年を児童相談所に通告するときは、国家公安委員会規則の定め



るところにより、児童相談所に対し、同法による措置をとるについて参考となる当該調査の概要及び結果を通知するものとする。

本条は、警察官に認められるようになった触法少年に対する調査権を受ける形で、これまで認められていなかった触法少年の事件について、児童相談所長への送致を認めた規定である。

少年法は、非行少年に関しての特別な発見機関を設けているわけではなく、犯罪少年を含め、少年審判に付すべき少年を発見したときは、発見者に、家庭裁判所に通告する義務を課している（同法第6条第1項）。一方、児童福祉法は、「要保護児童」である「保護者のいない児童」や「保護者に監護させることが不適当であると認められる児童」を発見した場合、その者に福祉事務所又は、児童相談所に通告しなければならないと規定している（同法25条）。

このように、非行少年の発見について、警察に特別の権限が与えられているわけではなく、これらを発見した者が、家庭裁判所又は、児童相談所等に通告する義務を課するという形、すなわち国民の社会連帯意識に基礎を置いたものとなっている。しかし現実には、一般国民からの通告は稀有で、犯罪の捜査や犯罪防止活動等の行政取締りの最前線にいる警察官がこれら少年法の対象となる少年の第一発見者であることから、児童福祉法第25条による児童相談所等への通告は、専ら警察官の役割ということになることで、それだけに少年警察活動の拡大化が進んできたということがいえ、このような流れの中での本条の制定であったと理解すべきである。

第1項は、触法少年の事件について調査した結果、①少年法第22条の2第1項各号に掲げる罪（検察官関与の対象事件のいわゆる重大犯罪といわれているもの）に係る刑罰法令に触れるものであると思料するとき、②その他、家庭裁判所の審判に付することが適当であると思料するときは、当該事件を警察官は、児童相談所長へ送致しなければならないと規定する。

ここでの問題は、児童福祉法第25条に定める、児童相談所への通告の要件を充たしていない場合の、警察官の児童相談所への送致の義務の有無である。ここでの規定は、児童相談所への通告義務の対象児童は、要保護児童、すなわち「保護者のいない児童」又は「保護者に看護させることが不適当と認められる児童」を要件としており、この要件を充たさなければ警察官の児童相談所への送致義務は発生しないように思われるが、少年法第3条第2項の児童福祉機関先議の原則から言って、これは肯定されることになろう。さらに、本条第1項は、少年法第6条第1項及び児童福祉法第25条の通告の手続きとは別個のもので、法的性質や要件を異にした送致の制度の創設であるが、これは両立し得ないものではない<sup>10)</sup>。

⑤ （都道府県知事又は児童相談所長の送致）

第6条の7 都道府県知事又は児童相談所長は、前条第1項（第1号に係る部分に限

る。)の規定により送致を受けた事件については、児童福祉法第27条第1項第4号の措置をとらなければならない。ただし、調査の結果、その必要がないと認められるときは、この限りでない。

従来、都道府県知事又は児童相談所長は、個別事案ごとに家庭裁判所の審判に付すのが適当であると判断した児童についてのみ家庭裁判所に、送致することになっていたが本条第1項で、前条によって警察官から送致を受けた触法少年について、重大事件であればこれを原則家庭裁判所へ送致するよう義務づけることとなった。いわゆる、重大触法事件の原則家庭裁判所送致の制度の実現である。しかし、このただしがきで、重大触法事件といわれるものでも、事案によっては従来どおりに対応できるものも想定されるところから例外規定をおいたものと理解できる。

## (2) 触法少年への警察の調査権限の検討及びその問題点

### ① 警察の調査の意義の検討

触法少年の刑罰法令に触れる行為は、刑事事件ではないから、刑事訴訟法上の「捜査」に関する規定は適用されないで、これらには、「調査」で対応することになる。実務上、警察官は少年警察活動規則にのっとり対応している。すなわち、その第12条第2項の「少年の刑事事件以外の事案にかかる調査に関しては、その性質に反しない限り、犯罪捜査規範第11章の例によるものとする」を受けて、犯罪捜査規範第205条の「犯罪の原因及び動機並びに当該少年の性格、行状、経歴、教育程度、環境、家庭の状況、交友関係等」を考慮に入れての調査が要請されている。

ここから理解できるように、このような調査は、家庭裁判所の調査官が行う要保護性に関する調査、特に社会調査と完全に重なり合うことになる。少年法第9条は、家庭裁判所の調査が「少年、保護者又は関係人の行状、経歴、素質、環境等」について行なわれる旨を規定し、少年審判規則ではさらに詳細に規定している<sup>98</sup>。

問題は、これらの調査が、警察の実務の上で犯罪捜査規範よりも広範囲にわたってこれまで行なわれてきているということであるが、これらの根拠は、法的にはあやふやなままで、ただ、少年法及び児童福祉法にもとづく措置をとるための必要性が最大の根拠とされていたということである<sup>99</sup>。今回の改正は、こうしたこれまでの流れに対しての明文での対応、すなわちこれまでの現状に対して法による追認というお墨付きが与えられたことを意味しよう。これについての問題は、触法少年への調査が任意のものであって、低年齢故の最大の考慮を払っての調査であることも明文で規定してあるので、少年の人権侵害の恐れなどはないと立法者は言いたいところだろうが、法案が発表された段階から多くの論者から出された不安や批判の声に耐えられるものとなっているとはいえない。

問題の第1に、そもそも、小、中学生の年齢の少年が、警察に呼び出されての取調べを受けること自体が大変ショックな出来事であり、真実をはっきりと相手方に伝えることなど期待で

きないというべきなのである。事実の認定作業は、きわめて重要な作業であることには変わらないが、これまでいろんな場で主張されてきているように、年端の行かない少年は、被暗示性が強く、事実とは裏腹な結果をもたらす等およそ事実を発見する方向と逆の結果をもたらすことになるおそれが指摘されよう。第2に、触法少年の人権と直接関係するわけではないが、調査が、先述したように、警察と家庭裁判所とで同じような調査が行なわれることの意味である。児童相談所での調査のありようとも関連することであるが、警察に認められた調査機能の拡大強化ともいえる現実、将来的に家庭裁判所の調査機能の弱体化、衰退化をひきおこすおそれがありやしないか、また、児童相談所における調査そのものの意味や、極論すればその必要性等についても問題とされるような事態を招きかねまい。

## ② 強制調査権

今回の改正は、低年齢少年の特性になんら配慮しない、科学的検討を欠いた「事実の精確な認定」を御旗にした警察権限の拡充に他ならない。すなわち、事案の精密な調査の要請は、警察による十分な調査が必要であり、そのための必要な権限を与えることで、事態の解決をはかる道を与えたことを意味する。このような警察権限の強化は、警察の段階ですでに事実関係が明らかにされてしまい、結果として、児童相談所がこれまでも増して警察の調査結果への依存の度合いを増すことにもなりかねず、家庭裁判所の審判においても、警察の調査の事実の間違いを探すだけになってしまいかねない。

触法の事実認定は、本来家庭裁判所の職責である。また、児童相談所は、確かに事実の認定について十分な対応がなされていたわけではない。それは、児童相談所が、「過去に何をしたかより、少年の今後にとって何が必要かという視点から『事実』を捉えようとする傾向がある<sup>29)</sup>。」ことにも由来しているといえようが、児童相談所における調査は福祉的視野からの調査を主目的としており、本来警察の調査とは異質である。このような違いを無視するような調査権限の警察への集中は、福祉法領域の後退化現象をもたらすなにもものでもなく、将来的には少年の健全育成の実現さえもが閉ざされる危険性が生じたといえることができる。

## (3) 14歳未満の少年の少年院送致

これまでは、触法少年も少年司法の対象とされていたが、保護処分を選択で少年院送致は認められておらず、保護観察、児童自立支援施設および児童養護施設に限られていた。これが今回、少年院法の改正で触法少年の少年院送致が可能になった。改正前の少年院法は、第2条第2項及び第5項で、初等・医療少年院に14歳以上の者を収容すると規定しており、触法少年はその対象から除かれていたが、今回の改正でおおむね12歳以上とされたことで触法少年の少年院送致が可能となった。この改正にあわせて、少年法第24条第1項本文の後に、「ただし、決定の時に14歳に満たない少年に係る事件については、特に必要と認める場合に限り、第三号の保護処分をすることができる。」の文言が追加されている。

この背景には、触法少年は、これまでは、児童自立支援施設に送致されていたが、少年院と

違って開放処遇が原則とされているところから問題が発生しやすいといわれてきた。たとえば、無断外出を繰り返すであるとか施設からの逃亡がその典型例であろうが、児童自立支援施設の運用そのものにも問題の根があることの指摘もなされていたところである<sup>20</sup>。しかし、少年院への入所年齢の下方修正をする前に検討しておかなければならない問題があったのではないのか、つまり、この改正は児童自立支援施設という福祉的施設が現状ではもはや触法少年への対応が不可能になったとの認識の下になされたものと理解すべきものであろうが、果たしてそれが事実といえるのかの検証が不可欠なのではないか、ということである。

そのためには、まず少年院と児童自立支援施設との違いを明らかにしておく必要がある。

少年院で行われることは、基本的には、入所少年に対しての矯正教育である（少年院法第1条）。強制のための教育である以上、封鎖的環境の中での拘束処遇がなされており、保護処分（少年法第24条第1項）の中でも相対的に制裁の意味が強く、刑事法的側面があることを否定しがたい。したがって、少年司法の領域に、刑事責任能力のない触法少年を少年院での処遇の道を開いたことは、これまで批判のあった少年法の重罰化の流れを一步進めることになったと受け止めざるを得ない。一方、少年院送致を認めるにしても、それは例外であって、家庭裁判所が、「特に必要と認める場合に限り」で、厳罰化の一端ではないとの主張も見られるが<sup>21</sup>、少年院が刑事法的側面を持つことが否定できない以上、福祉法的施設である児童自立支援施設送致に替え少年院送致への道を開いたことは、厳罰化の何ものでもあるまい。少年院では、原則として男子少年には男子職員、女子少年には女子職員が係り、規律正しい日常生活が送られており、食事に際しても私語が禁じられているというように、生活にさいしての厳格性の要請の一端がうかがい知れる。

児童自立支援施設は、保護処分を実施する機関の中でも、最も少年の福祉実現に配慮したものとなっている。この施設は、少年院とは対照的に開放的環境の下に、家庭的な雰囲気を作り出すべく、職員と起居を共にする家族舎生活が原則とされている<sup>22</sup>。いわば、擬似家庭ともいえるべき環境の中での教育がその特色でもある。家庭での安定した人間関係を経験することは、少年にとって将来、社会に出て健全な社会人として自立した生活を続けさせて行く上で欠かせない。少年の年齢が低年齢であればあるほどこのような経験は、より重要なものになってくる。「こうした体験を欠落してしまっている少年に家庭の暮らしを与え、その自立を見守ることが児童自立支援施設の役割であり、処遇の特徴である。少年を子どもに還し、子ども期を保障することが児童自立支援施設の教育<sup>23</sup>」で、家庭の持つ本来の機能とでも言うべき安らぎ、温かみ等の体験を通しての教育、すなわち、「育ち直し」、「育て直し」が児童自立支援施設での教育の目的とされる所以とも言える。

少年院と児童自立支援施設の違いは、上述の説明で明らかなように同じ入所施設といってもその差は歴然たるものがある。初めから、入所させる少年への教育目的に違いがある以上、その違いがはっきりしているのは当然のことで、問題は、低年齢の刑事責任能力のない触法少年を少年院に入所可能にした意図である。別言すれば、触法少年を少年院に入れることによるプ

ラスとマイナス、入れないことによるそれとを比較考慮して、その結果少年院に入れることのほうが「少年の健全な育成」の実現にとって効果的であるといえるのか、そのための科学的検証がなされたのかが問われるべきということである。少なくとも、触法少年に対するこれまでの児童自立支援施設の処遇ではもはや対応できなくなってきており少年院での処遇が必然であることぐらいの確たる理由が示せなければ、到底納得できるような改正とはいえない。今回の改正の契機となった、触法少年による一連のショッキングな事件を受けて作られた、当時の法務大臣、鴻池大臣の諮問機関が「少年非行対策のための提案」として公表した内容の中に、前記の疑問の解答を見出すことができる。すなわち、少年院と児童自立支援施設との違いについて、この提案は、少年院と児童自立支援施設の機能自体が、生活指導であり大差ない、といっているのである。なんとという不見識、無知、今回の改正がこの提案が基礎となっていることは明らかで、いかに杜撰なものであるかが理解できる<sup>29</sup>。

#### IV おわりに

第二次改正少年法は、多くの国民に対して、その内容、抱えている問題の多さ等、本来知らされなければならない重要な課題についてなら知らされることもなく、平穩のうちに粛々と成立した。今回の改正は、少年法が、1948（昭和23）年に制定、その翌年から施行されて以来の初めての改正であった2000（平成12）年の改正時とは違い、前回の改正法にもまして、少年法の根幹に係る反動的な内容のものであったにも拘らず、こうもやすやすとことが運ばれていった背景を今一度検討しておく必要がある。

すでに触れておいたことではあるが、ひとたび世間を驚かすような事件が発生すると、少年事件に限ったことでもないが、マスコミがいっせいに飛びつき大々的、かつ執拗に報道を垂れ流す現実がある。このことで、生じる現象は、一大世論の形成である。一例を挙げれば、1999（平成11）年に山口県光市での18歳の少年による母子殺害事件は、未だに裁判が終結していない現実があるとはいえ、テレビメディアの取り上げ方は常軌を逸していると思えないものがある。とりわけ、残された被害者の夫をたびたびテレビに登場させることで悲劇のヒーローに仕立て上げ、彼の復讐心を満足させるべく視聴者を扇動し極刑を望む世論の形成に一役を果たしている。この実態が、社会不安を限りなく増殖させ、刑罰の強化を望む大きな流れとなっており、その一環として今回の改正があるということの確認はしておかなければなるまい。そして、また一方で、このようなマスコミの状況下では、極論すれば、ひとたびマスコミのターゲットにされようものなら、最早その時点でその人の人権（プライバシー等）はなきに等しい状況になるということを覚悟しなければならないということである。善良な市民に課せられた多くの課題の中でも、メディアに対する冷静な価値判断力には極めて重要なものであることを主張しておきたい。

いずれにせよ、前回の改悪にひき続き、それに輪をかける形での改悪が実現した事実

としてきわめて重いものがある。一連の改悪の流れは、少年法がその究極の目的としている「少年の健全な育成」を目指す方向とはまるで逆方向を目指しているとしかいえない。端的に言って、少年法の教育的、福祉的な目的の軽視から治安対策的な目的重視への大転換である。社会不安は、監視社会をも許容する時代を到来させた。少年に限らず、大人社会も治安維持の目的の元に、囲い込み監視され、思想信条の自由、言論の自由さえも脅かされかねない現代状況を省みると、少年の健全な育成の一層の困難性を憂えざるを得ない。しかし、この困難な状況を打破することは至難なことではあるが、主権者である国民が、真の民主主義を実現してゆくための主体者であることを深く自覚し、その実現に向けての粘り強い努力しかないのではなかろうか。明日を担う少年の「健全な育成」如何が、明日の日本が健全な国家となりえるかどうかの命運を握っているといっても過言ではなく、その実現は大人社会の健全化（民主主義の確立）抜きでなしえないことでもあろう。

# 注

- (1) 座談会：酒巻 匡 岩佐 嘉彦 小田 正二 川出 敏裕 久木元 伸 福田 正信「少年法改正の意義と課題」ジュリストNo.1341 2007年9月15日号2頁以下参照
- (2) 筆者は、先に2005（平成17）年版「犯罪白書」を通して、低年齢層少年（満10歳以上満15歳以下の凶悪犯罪の実態について精査した経緯があるが、これを裏づける根拠を探し出すことの困難性を指摘しておいた。拙稿「低年齢非行と少年法改正」立正大学社会福祉学部紀要 人間の福祉No.21（2007年3月）69頁以下参照
- (3) 同70頁参照、警察庁生活安全局少年課「少年非行の概要（平成18年1月～12月）」3頁参照
- (4) 拙稿「改正少年法の現状と課題」立正大学社会福祉学部紀要 人間の福祉No.17 2005年3月 109頁参照
- (5) 犯罪不安が、社会問題として国民の中に定着して行く過程について、「ベストは、特異な事件をきっかけとしたマスコミの犯罪報道に、行政・政治・市民運動家、専門家が加わることによって」作り上げられることを論じているが、日本の今がまさにこのような状況にあるといえよう。浜井 浩一「日本の治安悪化神話はいかに作られたか—治安悪化の実体と背景的要因（モラルパニックを超えて）—」犯罪社会学研究No.29（2004年10月）19頁以下参照
- (6) 川淵 武彦・岡崎 忠之「少年法の一部を改正する法律」の概要 ジュリストNo.1341 2007年9月15日号38頁参照
- (7) 同39頁
- (8) 若穂井 透「非行法制はいかにあるべきか—重大な触法事件を中心に—」司法福祉研究第6号（2006年8月）25頁参照
- (9) 久木元 伸「少年法の一部を改正する法律について」警察学論集2007年8月号93頁参照
- (10) 斉藤 豊治・守屋 克彦 編著（2006年1月）『少年法の課題と展望』第2巻 成文堂273頁参照
- (11) 前注(9)112頁
- (12) 前注(10)同頁
- (13) 前注(9)96頁参照
- (14) 酒巻 匡「触法少年および虞犯少年に係る事件の調査と公的付添人制度の導入」ジュリストNo.

1286 2005年3月15日号30頁参照

- (15) 前注(1)14頁以下参照
- (16) 法制審議会では、強制調査の対象事件を限定すべきとの意見もあったが、結局、令状主義のコントロールの下におかれ、裁判官の令状審査が入ることになり対象事件を限定する必要性は無いということになったとのことである。前注(1)17頁参照
- (17) たとえば、触法少年が児童福祉法第25条の要保護児童に該当するとして児童相談所に通告後、その協力を得ながら、当該少年の事件の調査を遂げた上で、児童相談所長への送致も可能とされる。前注(9)103頁参照
- (18) 少年審判規則第11条第1項は、審判に付すべき少年について、「家庭及び保護者の関係、境遇、経歴、教育の程度及び状況、不良化の経過、性行、事件の関係、心身の状況等審判及び処遇上必要な事項の調査を行うもの」とし、第2項では、さらに「家族及び関係人の経歴、教育の程度、性行及び遺伝関係等についても、できる限り、調査を行うもの」としている。
- (19) 斉藤 豊治 (2006年10月)『少年法研究』2 少年法改正の検討 成文堂 263頁以下参照
- (20) 服部 朗 (2006年2月)『少年司法における司法福祉の展開』成文堂 235頁
- (21) 例として、職員が指導の過程において、児童を死亡させたり、その逆に入所児童らによる職員を絞殺する等の事件も発生しており、職員が児童を指導していく上で困難な場面が多くなっているとの報告も見られる。小林 英義「触法少年の施設処遇—児童自立支援施設をめぐる課題—」司法福祉研究 第4号 (2004年8月) 40頁以下参照
- (22) 前注(1)28頁参照
- (23) 佐々木 光郎「少年司法と児童福祉の施設処遇のあり方について」司法福祉研究第5号 (2005年8月) 10頁参照
- (24) 前注(20)240頁参照
- (25) この間の事情、経過については、前注(20)239頁参照